



R. P. Thomæ Tamburini È Societate Jesu Opera Omnia

Tamburini, Tommaso

Lugduni, 1689

Secunda divisio in contractum bonæ fidei, & stricti juris.

[urn:nbn:de:hbz:466:1-78172](https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:hbz:466:1-78172)

sunt hæc quatuor: Primò, consensus debet esse verus, & non fictus, quare verbis dicens se contrahere nemo non contrahendi, contractum verè non celebrat licet aliunde obligetur ad damna omnia, quia scilicet proximum per illam fictionem deceptus, ut à nobis fuisse dictum est sup. lib. 3. c. 3. §. 2. qui est de *Iuramento promissorio dolo*. Non me latet Basilium Pont. lib. 2. *matrim. cap. 4. num. 3.* (cui adde Turrianum apud de Lugo *mor. citandum*) contra Molinam, d. 352. *non ego probabilis* (cui adde de Lugo, *tom. 2. d. inst. d. 22. sect. 4. n. 45.* dicentem esse omnium ferè Doctorum) aliòque putare, ad essentiam contractus sufficere verba externa significantia consensum, sine necessitate ipsius interni consensus. Sed nos Molinam sequimur, quia non potest à me oriri obligatio contractus sine voluntate me obligandi: at voluntas me obligandi ipsissimus est consensus.

4. Secundo: Si verum consensum non habuisti, sed postea, persistente alio in vero consensu, tu consensum verum præbeas, revalidatur, seu ratificatur contractus, de qua re multa Doctores passim. Lege Sanchez, lib. 2. de *matr. d. 32. & 35.*

5. Tertiò: Si voluisti contrahere, sed noluisti te obligare, certant utrimque Doctores, an verè contraxeris; de quo nos aliqua tetigimus, cum de *Iuramento*. Illud est certum, obligari te ad omnia damna modo jam n. d. dicto, ob deceptionem.

6. Quartò: Si consensisti ex metu, si ex dolo, vel vi, si ex errore dantibus causam contractui, si circa substantiam, si circa qualitates, an subsistat contractus? Variæ sunt opiniones, quarum saltem necessarias nos, cum egimus de *Voluntario*, de *Oro*, de *Iuramento*, satis tetigimus & multa dicemus inferius cap. 7. §. 11. d. n. 11.

§. I I. Divisio Contractuum.

Prima Divisio in Contractum nominatum, & innominatum.

1. **N**ominatus est ille, qui habet speciale suum nomen, ut emptio, venditio, locatio, & sexcenti alij. Innominatus nomine speciali caret, sed utitur generali. Estque quadruplex. Do, ut des, quando tibi do, verbi gratia, panem, ut des vestem: Do, ut facias, quando do panem, ut scribas. Facio, ut facias, quando ego scribo, ut tu me doceas. Facio, ut des, quando tibi scribo, ut tu mihi panem tribuas. Legantur pro omnibus his divisionibus Castro Pal. de *justitia commutativa*, d. 1. part. 2. alijque, quos ipse citat. Licet autem in contractu innominato, si neuter ex contrahentibus illum cepit implere, non datur in iure externo actio unius contra alium, unde posset alter à contractu rescire: tamen in foro conscientie, dum circumstantiæ sint notabiliter mutatae, modo alibi dicto in simili, Ratio est, quia verè, & in conscientia obligavit, atque alter, cum onere se obligandi, acceptavit, ut supponimus.

Secunda Divisio in Contractum bonæ fidei, & stricti Iuris.

2. Contractus bonæ fidei dicuntur illi, quibus Iudex poterit, etiam in conscientia, multa ex æquo, & bono arbitrari. Tales sunt, quibus Imperator §. *Actio. instit. de actionibus*, competere dicit actionem bonæ fidei, his verbis: *Actionum autem quædam bonæ fidei sunt, quædam stricti Iuris. Bonæ fidei sunt hæc, ex empto, vendito, locato, conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi, pro socio (id est, contractus Societatis) tutela, commodati, pignoratitia, familia hercis, unde (id est, lns dividenda facultatis inter heredes) communi dividundo (id est, distributio communium bonorum in eos, in quos dividi debent (prescriptis verbis, quæ de æstimate proponitur (id est, quando alicui datur res, ut ejus æstimationem, seu pretium reddat) & ea, quæ ex permutatione competit, & hereditatis petitio. Hactenus Imperator Iustinianus.*

3. Contractus stricti Iuris, sunt ceteri præter prædictos, ut emphiteusis, contractus fidei &c. sic enim habet Glossa summatia, & ostendit apud Onate, tom. 1. *contract. tract. 1. d. 2. sect. 2.* ubi: *Quædamque actionem hic enumeratam verè stricti Iuris iudicant.*

4. Ratio hujus divisionis, quæ tem totam, obsecram, tibi planam facies, est, quia illi contractus, quos vocamus bonæ fidei, solent esse frequentes, & Cives, unde contrahentes non solent ponere conditiones, quas alioqui ponere possent, cum legimus mittant ad ulum, consuetudines, & leges pariter dictis communibus contractibus intelligi solitas. Cum has igitur bonus Iudex judicare debeat, in eo contractu explicite illæ conditiones intelligi solitas, non adfuit. At alij contractus stricti Iuris, non solent esse tam frequentes, & quia contrahentes iis consuevere omnes particulares conditiones præscribere, ideo secundum præscripta verba contractus, Iudex in illis iudicare debet.

5. Differunt hi contractus præcipue in eo, quod unus dans causam contractui stricti Iuris (quia scilicet non fuisse contractum celebratum, nisi dolo intervenisset) in multorum sententia non redditur ipso tractum ipso jure nullum, sed solum erit rescindendum. Lege de Lugo, *tom. secund. de inst. d. 22. sect. 1.* *Epimol. num. 70.* ait dolo quicunque cadens in substantiam, si in accidentia dans causam contractui bonæ fidei ipso jure nullus, ut distinctè explicabimus inferius, cap. 11. d. n. 11.

6. Lege Molinam, l. 1. d. 259. lege item de Lugo d. 22. num. 10. qui bene notat, has differentias parum referre ad conscientie forum, in cuius explanatione nos solum desudat industria.

Operæ pretium est item hic non ignorare sponsum numerari à Sanchez apud Fagundez, de *contractibus cap. 1. num. 9.* inter contractum bonæ fidei: unde sentitur esse nulla, nec per illa enasci impedimentum præca honestatis, si illis dolo causam dedit, sine prædilecti, Matrimonium item supponitur à Molina, *tom. secund. 352. §. illud est observandum*, esse contractum bonæ fidei, unde sequi debet, esse item nullum, si unus det causam contractui: tamen propter rationes proprias Matrimonij, solum si dolo cadat in personam, & in personam libertatem, erit nullus, scilicet erit validus, si nos explicavimus, lib. 3. §. 5. num. 27. & docent committer Doctores.

Tertia divisio in Contractum, seu Pactum nudum, & vestitum.

6. Nudum est, in quo intervenit conventio pacti & ad nihil aliud est processum; vestitum, cum est processum ad aliquid. Proceditur autem, seu vestitur pactum quinque modis. Primò re ipsa, ut si ex altera parte fiat adimpleri. Secundo verbis, ut si accedat forma promissionis, quæ olim fieri consuevit per conceptam verborum formulam, verbi gratia: Spondeo dare centum, alter respondeat, Spondeo. Tertiò, Scripturâ. Quarto, iuramento. Quintò, si integrè, re ipsa, contractus perficiatur: quale esse solet mutuum, commodatum, & pignus, depositum, quæ jam perfecta sunt, cum res traditur. Atque ex dictis regulariter contractus innominatos solere esse pacta nuda, ut notat rectè de Lugo d. 12. de *inst.* Si sit promissio ex una parte tantum, quæ aded non acceptata, non dicitur pactum, ne nuda quidem: quia pactum debet esse contractus, atque adaltem duorum.

7. Adverte primò, ex pacto nudo non oriri regulariter civilem obligationem, ac proinde ratione pacti nudi in foro externo non dari actionem contra alterum ex vestito oriri, & actionem dari. Dixi (regulariter) nam promissioni dotis, promissioni solutionis debiti alterius, donationi, etiam quando nudi sunt contra-